



La posición de la víctima en el proceso penal español. Antes y después de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito.

TRABAJO FINAL DE GRADO

GRADO EN CRIMINOLOGÍA Y SEGURIDAD CURSO 2016/2017

ALUMNA: Liliya Boychuk

TUTORA: Andrea Planchadell Gargallo

ÍNDICE:

1. Introducción	7
2. Evolución histórica	8
3. La Unión Europea y la protección de la víctima del delito.....	10
3.1. Decisión Marco 2001/220/JAI del Consejo	11
3.2. Directiva 2012/29/UE	12
3.2.1. Concepto de víctima	13
3.2.2. Víctimas con necesidades especiales.....	14
3.2.3. Finalidades y derechos de la Directiva.....	14
4. La víctima en la legislación española.....	16
5. Posición de la víctima del delito en España	18
5.1. Posición jurídica de la víctima previamente a la aprobación de la LEVD	18
5.1.1. Derechos constitucionales	19
5.1.2. Derechos ordinarios	21
5.1.2.2. Derechos ordinarios procesales de la víctima	21
5.1.3. Participación de la víctima en el proceso	22
5.1.3.1. Cuestiones previas	22
5.1.3.2. Intervención activa de la víctima en el proceso penal	23
1. Fase de investigación	25
2. Fase intermedia	27
3. Juicio oral.....	27
4. Ejecución de la pena.....	28
5.2. La nueva Ley 4/2015 del Estatuto de la víctima del delito	29
5.2.1. Cuestiones previas.....	29
5.2.2. Concepto.....	30
5.2.3. Derechos de la víctima.....	31
5.2.3.1. Derechos extraprocesales:.....	32
5.2.3.2. Derechos procesales:.....	35
A. Como parte procesal	35
B. Sin ser parte procesal	36

5.2.3.3. <i>Las medidas de protección de las víctimas:</i>	40
5.2.4. Cooperación.....	43
5.2.5. Obligación de reembolso	43
5.2.6. Modificación de la LECrim	43
6. <i>Valoración final del Estatuto de la Víctima en España</i>	45
CONCLUSIONES	47
BIBLIOGRAFÍA	49

Extended Summary

The treatment that has been given to the victims of a crime has changed throughout history, but it was not until the sixteenth century, when the State assumes the prosecution of crimes and the figure of the victim begins to be considered as a passive and strange subject.

After the birth of victimology and the claims of victims in recent years, the European legislator has decided to take action in the matter and cover the demands and needs of victims of crime. In the Community framework, Framework Decision 2001/220/JHA was the first project that recognized the rights assisting victims, although due to its inefficiency was replaced by Directive 2012/29/EU of the European Parliament. In our country, the legislator to comply with the Directive passes the Law 4/2015 of 27 April, of the legal status of the victim, the first project which tries to collect in a single text the procedural and extra-procedural rights of all victims without prejudice of the specific legislation related to certain crimes such as terrorism, gender violence or minors.

Moreover, our legal system establishes that the exercise of criminal action is public and this legitimize the victims to participate in the criminal process, recognizing them, in Spanish Procedure Criminal Law of 1882, some rights in the different phases of the criminal procedure. However, the victims who decide stay away and not take part in the process doesn't have recognized the same rights.

The purpose of the Statute of the Victim is regulate in an orderly manner the rights and faculties of all victims –whether or not they have participated in the process- and for this goals this law regulates a wide concept of victim, distinguishing between direct and indirect victim. The rights that the Law 4/2015 regulates according to the articulate can be classified in:

- Extra-procedural rights: common to all victims, for example we can mention: the right to be heard, to the information, translation and interpretation.
- Procedural rights: relating with the participation of the victim. As an example, we can cite the right to the reimbursement of expenses and costs incurred during the

process, or the obligation to communicate to the victims the decision to close the file or not to proceed to judgment.

- Protection rights: The law includes a number of measures aimed at guaranteeing life, integrity, freedom, dignity and avoiding secondary victimization, to the victims and their family regardless of whether or not they are part of the process.

In addition, other new issues have been improved and expanded in the mentioned law. For example, it develops the restorative justice as an alternative method for conflict resolution in which the victim and offender try to solve the conflict for themselves. Furthermore, the Victims' Offices, the new possibilities of the victim in the execution phase of the process, or they can be accompanied by a person of his choice without prejudice to the intervention of his lawyer, as well as a set of modifications in our Code of Criminal Procedure in order to adapt the new requirements of the Law 4/2015.

After analyzing the most relevant aspects of the Statute, we conclude that its necessity in our legislative system is doubtful, since although it is true that it increases the level of participation of the victim of crime, in most cases we find a normative duplication of rights that were already have acknowledged, sometimes poorly, in the Code of Criminal Procedure. The Statute improves some rights and also develops others, but from our point of view, these are difficult to carry out because there are not enough material and economic means.

Finally, we should mention that for a proper functioning of the Law 4/2015 it is necessary in our country an integral reform of our Law of the Criminal Procedure of 1882 so that these two norms complement each other.

Resumen:

La víctima tradicionalmente ha sido considerada como la gran olvidada en los sistemas procesales penales, quedando reducida su figura a un testigo o al actor civil. Pero tras los movimientos victimológicos de la década de los 80, el poder político toma en consideración la necesidad de realizar cambios para ofrecer mayor protección y seguridad a las víctimas de los delitos. El presente trabajo tiene por objeto examinar la Ley 4/2015, del 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito, el último referente normativo adoptado en materia de protección a las víctimas en nuestro país, y particularmente analizar su intervención en el proceso penal antes y después de la reforma de operada en nuestro Código Procesal Penal, por dicha norma legal.

Para ello se comenzará explicando el contexto en el que se elaboró la Decisión Marco 2001/220/JAI y posteriormente la Directiva 2012/29/UE, sus antecedentes inmediatos. Se repasará en primer lugar la normativa existente, la situación jurídica anterior de la víctima del delito, y se procederá a analizar la Ley 4/2015 y la reforma que ha supuesto en nuestro ordenamiento jurídico. Por último, y a modo de conclusiones, realizaremos una valoración de la necesidad del Estatuto.

Palabras clave: Víctima del delito. Estatuto de la Víctima. Derechos de la víctima. Parte del proceso. Participación.

Abstract:

The victim has traditionally been considered the great forgotten in criminal procedural systems, being reduced to the figure of witness or civil responsibility. But after the victimological movements of the 1980s, the politician takes into account the need to make changes to offer a better protection and security to the victims of crime.

The purpose of this project is to examine the regulation of the victim Statute, and particularly to analyze the intervention of the victim in the criminal process before and after the reform of our criminal procedural code, by that legal norm.

This will be done by explaining its position and the reasons which led to the drafting of the Framework Decision 2001/220/JHA and subsequently of the Directive 2012/29/UE. It will review the existing legislation, the previous legal situation of the victims, and we will explain the Statute, and the Reform governed. Finally, by way of conclusion, the need for the Statute will be assessed.

Keywords. Victim of crime. Victim Statute. Victim's right. Party of procedure. Participation.

1. Introducción

Como estudiante de una de las últimas asignaturas esenciales impartidas en este Grado en Criminología y Seguridad, -Víctima y Sistema de Justicia-, he decidido aprovechar la oportunidad de haberla cursado y centrar mi proyecto en estudiar en profundidad a la víctima del delito, ya que considero que es un tema muy interesante e importante que nos afecta a todos en mayor o menor medida, pues todos en algún momento directa o indirectamente nos hemos considerado víctimas o en un futuro podemos llegar a serlo. Y por otra parte, porque en los últimos años esta cuestión ha suscitado un gran interés y ha experimentado un gran desarrollo tanto en España como en la Unión Europea, que en mi opinión, es interesante de conocer y analizar.

Los objetivos propuestos en este trabajo son simples; conocer en profundidad la situación y los derechos que asistían a las víctimas en el proceso penal desde una perspectiva anterior al Estatuto, estudiar la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del Delito (en adelante LEVD), y contrastar el posible cambio de estatus adquirido por las víctimas y las novedades que desarrolla.

Para dar cumplimiento a tales aspiraciones, este trabajo se estructura en cuatro partes principales. En la primera de ellas, se encontrarán los antecedentes históricos y legislativos que han llevado a reformar la situación de la víctima y la evolución de la misma.

La segunda parte del trabajo consta de un estudio en el cual se reflejan los derechos que dispensa la Constitución Española y otras normas a la víctima, y su participación en nuestro sistema procesal penal anterior al Estatuto. A continuación, se analizará la Ley 4/2015 y las reformas llevadas a cabo en ordenamiento jurídico, lo que nos va a ocupar la mayor parte del trabajo. Al respecto, podemos adelantar las siguientes cuestiones; un nuevo concepto de víctima, la justicia restaurativa o la incorporación de derechos a las víctimas independientemente de que sean parte o no en el proceso. Por último, se intentará ofrecer unas breves reflexiones, así como una visión crítica acerca de la necesidad en el Derecho español de este texto.

Para finalizar, en la cuarta parte realizaremos una exposición de las conclusiones alcanzadas.

2. Evolución histórica

La víctima no ha tenido un tratamiento homogéneo a lo largo de la Historia, sino que ha ido evolucionando en función del sistema social y de cada momento histórico. Concretamente, y muy brevemente, podemos distinguir tres etapas principales.

Las primeras manifestaciones victimizadoras son las prácticas religioso-sacrificiales, en las cuales la víctima elegida - que usualmente presentaba alguna desventaja genética, o era valorada como una amenaza social- , “*se utilizaba como receptora de calamidades y males que afectaban al grupo, de manera que con su muerte la comunidad conseguía purificarse*”¹. Superada esta costumbre prehistórica, pasamos a lo que se conoce como la edad dorada de la víctima. Según explica HERRERA MORENO en un primer período, el individuo se tomaba la “justicia” por su propia mano, de modo que el resto del grupo no se implicaba en el conflicto, es decir, se seguía un sistema basado en la autotutela. Sin embargo, ésta práctica amenazaba a la estabilidad y el bienestar comunitario, de ahí que se comenzara a generalizar la sanción taliónica y la práctica de la compensación. De este modo, la autoridad había de conceder a la víctima una licencia para que ésta pudiese practicar su venganza. La constancia de dichas figuras las hallamos en las antiguas legislaciones como el Código de Hammurabi, o en las Doce Tablas Romanas.

Entrado el siglo XVI y conforme va avanzando la Baja Edad Media, a medida que los monarcas aglutinaban todo el poder, la autoridad se apodera del derecho al castigo neutralizando a la víctima². El Estado, en ejercicio del *ius puniendi* pasa a encargarse de la persecución y castigo de los hechos delictivos, prescindiendo de la intervención de la víctima en el conflicto.

Puede decirse, que se produce un abandono de los intereses y derechos de la víctima, calificándola como un sujeto pasivo, extraño y molesto al que se quiere lejos del proceso penal.

¹ Véase HERRERA MORENO, M. *La hora de la víctima*. Edersa, 1996. Págs. 23-25.

² Conforme explica ORDENANA GEZURAGA, I. *El estatuto jurídico de la víctima en el Derecho jurisdiccional penal español*. Instituto Vasco de Administración Pública, 2014. Pág. 63.

No fue hasta la segunda mitad del siglo XX, cuando la víctima empieza a despertar, exigiendo más participación en el sistema jurídico en defensa de sus intereses, al mismo tiempo que la reforma de las leyes procesales para obtener una tutela judicial más efectiva. Es en esta época, cuando surge la Victimología como una disciplina autónoma y paralela a la Criminología tradicional, que por su parte se había centrado en la explicación del delito y en el delincuente, y dejado al margen a la víctima - configurada como uno de sus elementos esenciales-. Definida en el I Simposio Internacional celebrado en Jerusalén en 1973, como “*el estudio científico de las víctimas*”³, la Victimología, se desarrolla como una nueva especialidad, focalizando su atención en ayudar a la gran olvidada por las ciencias penales, la víctima. Sus pioneros fueron escritores y poetas como Von Hentig con *The criminal and his victim* 1948, - obra en que aborda la primera clasificación general de las víctimas-, Wolfgang, Mendelsohn o Fattah⁴. De esta forma, se procede a redefinir el rol de la víctima y comienza a surgir un movimiento de protección para la persona victimizada. ¿Y qué significa la victimización? Como manifiesta GÓMEZ COLOMER⁵ es el proceso mediante el cual “*una persona física sufre las consecuencias negativas de un hecho traumático que es delito*”. Existen diversos grados de victimización:

- La victimización primaria refleja la experiencia individual de la víctima, y las consecuencias perjudiciales derivadas directamente del hecho violento pudiendo ser físicas, económicas, psicológicas o sociales.
- La victimización secundaria es aquella derivada de la relación de la víctima con el sistema jurídico-penal (instancias policiales, judiciales). Como explica VILLACAMPA ESTIARTE⁶ “*con el proceso, la víctima se ve sometida a una nueva experiencia victimal que acentúa los efectos perjudiciales derivados del ilícito penal, añadiendo unos nuevos de naturaleza psicológica o patrimonial*”.

³ MORILLAS, D. / PATRÓ, R. / AGUILAR, M. *Victimología: Un estudio sobre la víctima y los procesos de victimización*. “La Criminología definida como una ciencia empírica e interdisciplinar encargada del estudio del delito, del delincuente, de la víctima y de los medios de control social” Dykinson, 2014. Pág. 1.

⁴ FATTAH, E. *Victimología: Pasado, presente y futuro* en Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 2014. Págs. 1-6.

⁵ GÓMEZ COLOMER, J.L. *Estatuto jurídico de la víctima del delito*. Aranzadi, 2015. Pág. 220.

⁶ VILLACAMPA ESTIARTE, C. *Evolución legislativa en relación con la reducción de la victimización secundaria* de Estudios de Victimología. Actas del I Congreso español de victimología. Coord. TAMARIT SUMALLA, J.M. Tirant lo Blanch, 2005. Pág. 55.

- Y para finalizar, mencionar la existencia de la victimización terciaria, aunque no es de gran importancia para nuestro estudio, es definida como el conjunto de consecuencias que soportan terceros relacionados con el penado por el delito. Dicho de otra forma, el sentimiento de angustia y malestar que sufren los familiares del condenado durante el proceso judicial y el cumplimiento de la condena, viéndose afectados como si la pena recayese sobre ellos mismos.

3. La Unión Europea y la protección de la víctima del delito

La preocupación comunitaria por la problemática de las víctimas es reciente y ha ido en aumento en las últimas décadas. Por una parte viene influenciada -como ya hemos indicado- por los movimientos victimológicos de los años 80 y 90, y por otra parte, por los trabajos desarrollados a nivel internacional en el marco de las Naciones Unidas y el Consejo de Europa. Los instrumentos jurídicos que condicionaron en parte la sensibilidad hacia la víctima son: La Declaración sobre Principios Básicos de Justicia para las Víctimas del Delito y Abuso de Poder aprobada por la Resolución 40/34, de la Asamblea General de la ONU de 29 de noviembre de 1985, una de las primeras en recoger un concepto de víctima, la Recomendación R (85) 11 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, sobre la posición de la víctima en el marco del Derecho penal y del proceso penal, y la Recomendación R (87) 21 del Consejo de Europa sobre asistencia a las víctimas y prevención de la victimización, de 17 de septiembre de 1987⁷.

Con estos antecedentes y como respuesta a esa normativa internacional, el legislador europeo comienza a concienciarse de que la víctima de un delito se siente insatisfecha ante el proceso penal exigiendo también - además de lo tradicionalmente se ha ocupado el derecho penal, es decir, la imposición de un castigo del autor y la reparación del daño causado (reparando, restituyendo, indemnizando) - una protección de sus derechos, fácil acceso a la justicia, y una respuesta real y satisfactoria por parte del Estado en defensa de sus intereses. Como prueba de ello, el Consejo de Europa regula un nuevo instrumento jurídico, un estatuto de la víctima, con

⁷ Véase. GARCÍA RODRÍGUEZ, M.J. *Una aproximación a las políticas de protección y asistencia a las víctimas de delitos en el contexto europeo*. En Estudios de Victimología. Actas del I Congreso español de victimología. Coord. TAMARIT SUMALLA, J.M, 2005. Págs. 124-128.

el objetivo de hacer realidad todas esas previsiones y ofrecerles una asistencia integral. Los dos textos europeos más importantes se analizan a continuación.

3.1. Decisión Marco 2001/220/JAI del Consejo

Como una clara manifestación de esta preocupación comunitaria por la víctima del delito, el 15 de marzo de 2001 se aprueba la Decisión Marco 2001/220/JAI del Consejo de la Unión Europea (en adelante DM), regulando por primera vez un estatuto jurídico de la víctima del delito.

Esta Decisión Marco constituye el primer proyecto, en el ámbito europeo, que con el objetivo de proteger a la víctima y tratar sus necesidades de forma integrada, reconoce un catálogo de derechos de las víctimas en el proceso penal, así como el derecho de protección e indemnización con independencia del Estado miembro en el que se encuentren. Sin embargo, este instrumento jurídico acaba convirtiéndose en un fracaso ya que ningún estado miembro de la Unión Europea la transpone en su ordenamiento interno y adquiere el valor de una simple recomendación.

En cuanto al contenido de esta norma, vamos a explicarlo resumidamente en primer lugar, para evitar reiteraciones pues con la Directiva 2012 y la LEVD se volverá a desarrollar, y en segundo lugar, para no excedernos de la extensión permitida para este trabajo. Así pues, la Decisión Marco recoge un concepto restringido de víctima⁸ en el que no engloba a las personas jurídicas, ni a los grupos o colectivos de personas. Pese a que, reconoce la existencia de víctimas especialmente vulnerables, no las define, sino que únicamente exige a los Estados que les proporcionen un trato específico acorde a su situación. Buena parte del contenido de la Decisión Marco se centra en el reconocimiento de unos derechos e intereses legítimos de la víctima. ¿Cuáles son estos derechos⁹:

- a) En su artículo 2.1 afirma que *“los Estados miembros reservarán a las víctimas un papel efectivo y adecuado en su sistema de justicia penal”*. O de otro modo, invita

⁸Concepto de víctima de la DM 2001/220/JAI del Consejo: A efectos de la presente Decisión marco, se entenderá por: a) «víctima»: la persona física que haya sufrido un perjuicio, en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico, directamente causado por un acto u omisión que infrinja la legislación penal de un Estado miembro;

⁹ Siguiendo el orden utilizado por la DM 2001/220/JAI.

a los Estados a que reconozcan en sus legislaciones internas derechos a todas las víctimas, con la finalidad de ofrecerles protección y un trato homogéneo.

- b) Derecho a ser oída durante las actuaciones y a facilitar elementos de prueba durante todas las actuaciones (art. 3).
- c) Derecho a recibir toda la información pertinente desde el primer contacto con las autoridades policiales (art. 4) y derecho a que se le facilite la comunicación y participación en el proceso penal (art. 5).
- d) Derecho de la víctima al asesoramiento y a la asistencia jurídica gratuita (art. 6).
- e) Derecho a que le sean reembolsados a la víctima los gastos que les hubiera podido ocasionar su participación en el proceso penal (art. 7) y derecho a la devolución de objetos restituibles aprehendidos durante las actuaciones.
- f) Derecho a la protección de la seguridad e intimidad a las víctimas y a sus familiares si fuese necesario (art. 8). Y se refiere también a la indemnización y restitución de objetos pertenecientes a la víctima por parte del autor (art. 9).
- g) Derecho a la mediación penal como instrumento a través del cual las partes podrían llegar a un acuerdo (art. 10)

Por último, mencionar que la DM 2001/220/JAI pretende dar impulso a la cooperación judicial entre Estados miembros de la UE y les exige que se apoyen, desarrollen y cooperen entre sí para facilitar una mejor defensa de los intereses de la víctima.

3.2. Directiva 2012/29/UE

La Unión Europea, tras los informes de la Comisión que analizan la transposición de la DM, y ante las conclusiones insatisfactorias con los resultados obtenidos y consciente de que no se ha logrado armonizar la legislación respecto a las víctimas, por la existencia de gran disparidad entre las legislaciones nacionales de los Estados miembros, retoma nuevamente la cuestión aprobando la Directiva 2012/29/UE del

Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de octubre de 2012, y que sustituye la anterior Decisión Marco 2001/220/JAI del Consejo. La intención es clara y no ha cambiado: La necesidad de mejorar la legislación y que se refuercen los derechos de las víctimas.

Los avatares de este texto son bien distintos a los de su antecesor, la Decisión Marco, constituyendo un gran progreso para los países en los que la víctima no es parte en el proceso penal. Y ello pues, presenta dos grandes contenidos; establecer unos derechos mínimos a favor de las víctimas y unas medidas de apoyo y protección. Es importante destacar que la nueva Directiva establece unas normas mínimas para todos los Estados miembros, reconociéndoles la posibilidad de ampliarlas en sus respectivos territorios.

3.2.1. Concepto de víctima

El artículo 2.1¹⁰ de la Directiva Europea trata de delimitar quién debe ser considerada víctima del delito afirmando: *“Con arreglo a la presente Directiva se entenderá por: a) «víctima»,*

i) La persona física que haya sufrido un daño o perjuicio, en especial lesiones físicas o mentales, daños emocionales o un perjuicio económico, directamente causado por una infracción penal.

ii) Los familiares¹¹ de una persona cuya muerte haya sido directamente causada por un delito y que haya sufrido un daño o perjuicio como consecuencia de la muerte de dicha persona;”.

En este sentido, hay una pequeña mejora respecto a la definición de víctima de la Decisión Marco 2001/220/JAI, que olvidaba a los familiares y solo hacía una breve mención a las víctimas especialmente vulnerables. El nuevo concepto de la Directiva sigue siendo estricto; solo considera víctimas a las personas físicas y a los familiares

¹⁰ Art. 2.1 Directiva 2012/29/UE

¹¹ El art. 2.1, b) considera familiares, el cónyuge, la persona que convive con la víctima y mantiene con ella una relación personal íntima y comprometida, en un hogar común y de manera estable y continua, los familiares en línea directa, los hermanos y hermanas, y las personas a cargo de la víctima.

de la víctima si ésta ha fallecido por la comisión del delito. Sin embargo, al igual que la DM, la Directiva también excluye de su ámbito de aplicación a las personas jurídicas, pero desarrolla la existencia de víctimas especialmente vulnerables, cuestión que vamos a analizar a continuación.

3.2.2. Víctimas con necesidades especiales

Dentro de las distintas personas que pueden ser víctimas, la Directiva hace referencia a las víctimas con necesidades especiales de protección. Aunque no da una definición específica, ha adoptado una regulación dirigida a éstas, con la finalidad de prevenir la victimización secundaria, la intimidación o represalias por venganza¹². La Directiva no incluye una clasificación completa de dicho colectivo, pero menciona algunas categorías que se deben tener en cuenta, como las víctimas de trata de seres humanos, menores, víctimas de explotación sexual, pornografía infantil, terrorismo, delincuencia organizada, violencia de género, violencia en las relaciones personales, delitos por motivo de odio, así como víctimas con discapacidad.

Finalmente, mencionar que se les reconoce una serie de derechos en los artículos 19 a 24, por ejemplo; el *“derecho a evitar el contacto entre víctima e infractor, protección de esas víctimas durante las investigaciones y el proceso, y especial protección a los menores de edad, derecho a una evaluación individual para determinar sus necesidades especiales de protección”*

3.2.3. Finalidades y derechos de la Directiva

El artículo primero de la Directiva 2012 detalla expresamente entre sus objetivos (a diferencia de la DM 2001): el de garantizar que las víctimas reciban información (1), apoyo (2), protección adecuados (3) y que puedan participar en el proceso penal (4). Al configurar estas finalidades, podemos decir que se estructura en tres bloques de derechos.

¹² Art. 19 Directiva 2012/29/UE: Sin perjuicio de los derechos de la defensa, los Estados miembros velarán por que se dispongan medidas para proteger a las víctimas y a sus familiares frente a la victimización secundaria o reiterada, la intimidación o las represalias, incluido el riesgo de daños emocionales o psicológicos, y para proteger la dignidad de las víctimas durante la toma de declaración y cuando testifiquen.

En el primer bloque se reconocen una serie de derechos a la información y apoyo (art. 3 a 9) para que puedan conocer todo acerca de su condición de víctima del delito. Tiene derecho en primer lugar, a entender y ser entendida, a recibir información desde el primer contacto con la autoridad competente, se contemplan derechos de las víctimas cuando interpongan una denuncia, derecho a recibir información sobre su causa, derecho a traducción e interpretación, y la posibilidad de acceso a servicios de apoyo a las víctimas.

El segundo bloque se refiere a la participación de la víctima en el proceso penal, constituyendo un avance para muchos países de Europa en los que la regulación existente en relación a la víctima era escasa. Se reconoce específicamente el derecho a ser oída durante las actuaciones y facilitar elementos de prueba, el derecho a la revisión de la decisión de no procesar al infractor, pero no determina el estatuto jurídico concreto de la víctima (como parte acusadora, testigo, concurrencia voluntaria u obligatoria...). Además, reconoce el derecho a la justicia gratuita, introduce la justicia reparadora, el derecho al reembolso de los gastos, a la devolución de los bienes incautados durante el proceso, a obtener una decisión sobre la indemnización por parte del infractor, entre otros.

El tercer bloque recoge un conjunto de derechos relativos a la protección de las víctimas, a modo de ejemplo; evitar el contacto entre infractor y víctima, protección durante las investigaciones penales o el derecho a la protección de la intimidad (Artículos 18 a 24 inclusive).

Finalmente, reiteramos que, al establecer normas de carácter mínimo, los Estados miembros pueden determinar el alcance de los derechos establecidos por la Directiva, y decidir si quieren otorgar una mayor o menor protección a las víctimas del delito, pero sin rebajar el estándar fijado en la Directiva. Posteriormente analizaremos el nivel de protección que otorga el legislador español al trasponer la Directiva.

4. La víctima en la legislación española

Por lo que se refiere a la situación de la víctima en España, no existe en nuestro ordenamiento jurídico un texto único que regule de manera ordenada los deberes y derechos de la víctima de un delito. Pero a pesar de la dispersión normativa en esta materia, entre las principales leyes protectoras de las víctimas destacamos en primer lugar, la Constitución Española de 1978, en el artículo 106.2 afirma *“los particulares... tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”*

En segundo lugar, el Código Penal de 1995, tras la reforma por la LO 1/2015, de 30 de marzo, también ha comenzado a referirse a la víctima en diversos artículos (21.5, 22.4...) aunque sigue conservando el uso de los conceptos ofendido o perjudicado (art. 22, 130, 171, 172 y 172 bis, 173...). La Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985, (en adelante LOPJ) también les hace referencia, por ejemplo, en los artículos 235 bis, 266, 360, 477, 479...

Por otro lado, el Código Civil de 1889 no prevé expresamente el término víctima en su texto pero GARCÍA FONTANET¹³ señala que el artículo 1902 ordena *“El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”*.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal, de 14 de septiembre de 1882 (en adelante LECrim) es otra norma que venía recogiendo las posibilidades de actuación de la víctima parte del proceso, aunque tradicionalmente ha aludido a los términos ofendido o perjudicado y no tanto al de “víctima” difundido más recientemente con la reforma por el Estatuto.

Y finalmente, la novedosa Ley 4/2015 de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito transposición de la Directiva de 2012/29/UE de derechos mínimos a favor de la víctima del delito. Su finalidad es otorgar a la víctima un catálogo general de derechos,

¹³ GARCIA FONTANET, A. *Las víctimas y la Administración de Justicia con especial referencia al sistema de justicia penal*. En Estudios de Victimología. Actas del I Congreso español de victimología. Coord. TAMARIT SUMALLA, J.M. Tirant lo Blanch, 2005. Pág. 72.

tanto procesales como extraprocesales, independientemente de que sea parte o no del proceso. Es un texto que se centra exclusivamente en las víctimas del delito, pero no es el único, ya que al mismo tiempo, existen distintas leyes sectoriales de aplicación a supuestos concretos de víctimas de violencia de género, terrorismo, menores y delitos violentos, vigentes en la actualidad. Estas son:

- Ley 35/1995 de 11 de diciembre, de ayuda y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual.
- LO 1/1996, de 15 de enero de Protección Jurídica del Menor.
- LO 1/2004, de 28 de diciembre de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género.
- Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo.

Debe tenerse en cuenta que no existe una única definición de víctima, sino que hay múltiples en función de la perspectiva de análisis. También llama la atención el escaso uso de este término en las leyes españolas, siendo más frecuentes, otros como ofendido, o perjudicado. Según describe DE HOYOS SANCHO¹⁴ entendemos por ofendido o agraviado *“el sujeto pasivo del hecho delictivo, titular del bien jurídico tutelado por la norma penal que se considera infringida.”* Mientras que el perjudicado es *“el sujeto que sufre algún daño o perjuicio como consecuencia de la acción antijurídica, y puede coincidir con el ofendido/agraviado o ser sujeto distinto”*. A este tenor, la Directiva ha tenido gran influencia en fijar un concepto para saber quién es la víctima del delito y así poder reconocerle los derechos establecidos, y como veremos más adelante, la LEVD seguirá un concepto de víctima en el que tratará de englobar al ofendido y perjudicado estableciendo un paralelismo; la víctima directa constituye el ofendido, mientras que la víctima indirecta es el sujeto perjudicado.

¹⁴ DE HOYOS SANCHO, M. *El ejercicio de la Acción Penal por las Víctimas*. Aranzadi, 2016. Pág. 38.

5. Posición de la víctima del delito en España

Realizado el estudio de los antecedentes y las cuestiones introductorias, vamos a dedicar el siguiente epígrafe a desarrollar la posición de la víctima en España, lo que nos va a ocupar la mayor parte del trabajo, y lo enfocaremos desde dos perspectivas diferentes.

En primer lugar, analizaremos la protección y garantías constitucionales de la víctima, y su intervención en el proceso penal según nuestra Ley de Enjuiciamiento Criminal antes de las modificaciones introducidas por la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la Víctima del delito.

Y, en segundo lugar, analizaremos Estatuto de la Víctima del Delito, y siguiendo el orden del propio articulado desarrollaremos las facultades que se le reconocen, para ponerlo en comparación con la regulación que ya venía dispensando la LECrim, y poder valorar si constituye un avance en esta materia.

5.1. Posición jurídica de la víctima previamente a la aprobación de la LEVD

Como hemos mencionado, nos centraremos en primer lugar, en el análisis de las posibles actuaciones de la víctima en el proceso penal desde la perspectiva anterior a la regulación del Estatuto de la Víctima, con la finalidad de describir sus derechos como parte en el proceso penal, derechos que constituyen una nota distintiva respecto de otros países como Alemania e Italia¹⁵ y también para posteriormente comprender mejor el sentido y alcance de la LEVD.

Antes de nada, es preciso indicar brevemente los derechos fundamentales y ordinarios que nuestro Ordenamiento Jurídico, principalmente en la Constitución Española (en adelante CE) y las leyes procesales, dispensa a la víctima del delito.

¹⁵ Véase DE HOYOS SANCHO, M. *El ejercicio de la acción penal por las víctimas*. Cit., págs.136-158.

5.1.1. Derechos constitucionales

La Constitución de 1978, recoge unos derechos fundamentales que corresponden a todas las personas sean víctimas o no del delito, pero que se convierten en especialmente importantes cuando recaen su figura. Éstos se pueden clasificar en procesales y no procesales.

En cuanto a los primeros, los derechos fundamentales procesales aplicables a la víctima únicamente en el curso de un proceso penal, siguiendo la clasificación de MARTÍN RIOS¹⁶, son los siguientes:

1. Derecho a la tutela judicial efectiva regulado en el artículo 24.1 CE que se desglosa en el siguiente contenido; en primer lugar, *“el derecho de acceso a la jurisdicción, es decir, la posibilidad efectiva de acudir ante los juzgados y tribunales”*¹⁷ y que legitima a la víctima a ser parte procesal pues el ordenamiento jurídico reconoce este derecho a todos los ciudadanos que tengan capacidad y cumplan los requisitos que establezca el legislador para ello. En consecuencia, el derecho a obtener una resolución congruente y fundada en Derecho. Y, por último, aunque no aparezca expresamente recogido, el derecho a los recursos legalmente previstos y a la efectividad de las resoluciones judiciales.

2. Derecho a la información de sus derechos (art. 24.1 CE): exige que se informe a la víctima con claridad y lenguaje accesible, de todos sus derechos, y del mecanismo para hacerlos efectivos (Dónde acudir para instar ayudas económicas, psicológicas o asistenciales)¹⁸.

3. El derecho a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías (art. 24.2 CE).

4. El derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes, tanto si es parte en el proceso penal o no. Se trata de un derecho limitado pues las pruebas habrán

¹⁶ MARTÍN RIOS, P. *Víctima y Justicia Penal*. Atelier, 2012. Págs. 57-68.

¹⁷ DE HOYOS SANCHO, M. *El ejercicio de la acción penal por las víctimas*. Cit., pág. 60.

¹⁸ Instrucción 8/2005 de la Fiscalía General del Estado *“El deber de información en la tutela y protección de las víctimas en el proceso penal”*

de ser obtenidas lícitamente y pertinentes, es decir, tener relación con el objeto del proceso (art. 24.2 CE).

5. El derecho a la defensa art. (24.2 CE) básico para la víctima para que pueda defenderse en ejercicio pleno del derecho de contradicción, y que conlleva el derecho a la asistencia gratuita de abogado y procurador (art. 119 CE).

6. Derecho a ser oída (art. 24.1 u 24.2 CE) consiste en poder presentar escritos realizando peticiones, ofrecer pruebas y presentar recursos contra las resoluciones que estimen.

7. Derecho a la asistencia y apoyo (art. 24.1 CE).

8. El artículo 14 CE contempla el derecho a la igualdad, lo que supone que la víctima ha de estar en condiciones de igualdad respecto al autor del delito.

9. El derecho a la reparación, mediante indemnización, restitución o instituciones de la Justicia restaurativa (art. 24.1 CE).

10. Derecho a la protección de datos (art. 18.4 CE) necesario para evitar la victimización secundaria si la víctima no es parte, y también para evitar la confrontación del derecho de defensa del acusado.

Por lo que se refiere a los derechos fundamentales no procesales de la víctima, según la clasificación de GÓMEZ COLOMER¹⁹ son los siguientes: *“el derecho a la dignidad (art. 10.1 CE), al honor (art. 18.1 CE), a la integridad física o moral (art. 15 CE), derecho a la intimidad personal y familiar (art. 18.1 CE) y derecho a la propia imagen (art. 18.1 CE)”*. Las normas internacionales insisten en estos derechos y en su protección, pues son derechos que todos tenemos, es decir, no son únicamente exclusivos de la víctima, pero, e insistimos en ello, cuando se predicen de una persona víctima se han de tener en especial consideración para evitar su victimización.

¹⁹ GÓMEZ COLOMER, J.L. *Estatuto jurídico de la víctima del delito*. Cit., págs. 223 y ss.

5.1.2. Derechos ordinarios

Muchos de los anteriores derechos fundamentales proclamados en la Norma Magna necesitan de desarrollo legal para poder aplicarse y éste lo encontramos en la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1882. Los derechos ordinarios al igual que los fundamentales comparten igual subdivisión, es decir, diferenciamos entre los procesales y los no procesales.²⁰

5.1.2.1. Derechos ordinarios no procesales de la víctima

Derechos que no se aplican a todas las víctimas, sino que solamente cuando se prevean expresamente en la legislación: *“trabajo, vivienda, paro, protección, asistencia médica, social y jurídica, ayudas educativas, respeto, reconocimiento”*.

5.1.2.2. Derechos ordinarios procesales de la víctima

“Consecuencia de la protección constitucional, la víctima es titular de derechos ordinarios de naturaleza procesal”

1. Derecho a la información: las autoridades públicas deben de informarle de sus derechos en el proceso penal, posibilidades legales, así como el derecho a designar abogado. Como veremos más adelante el Estatuto amplía este derecho.

2. Derecho a la asistencia: la víctima tiene derecho a recibir atención ya sea médica, psiquiátrica, jurídica, inmediatamente después de haberse producido el hecho delictivo. En la LEVD se desarrolla con las Oficinas de las Víctimas.

3. Derecho a la protección: mediante una serie de medidas cautelares la Constitución Española pretende proteger la dignidad, integridad, intimidad y seguridad jurídica sin embargo, como explicaremos en el correspondiente subapartado, la LEVD en el Título III tratará de recoger este derecho a la protección con la misma finalidad produciéndose una doble regulación de la cuestión.

²⁰ Véase GÓMEZ COLOMER, J.L. *Estatuto jurídico de la víctima del delito*. Cit., págs. 228-ss.

4. Derecho a la reparación: consiste en ser restituido, reparado o indemnizado tanto de sus bienes y derechos económicos.

5. Derecho a la participación. Al que dedicaremos el siguiente epígrafe y al que la LEVD dedica su Título II.

5.1.3. Participación de la víctima en el proceso

5.1.3.1. Cuestiones previas

Antes de que dicho análisis se pueda llevar a cabo se debe advertir que en el proceso penal español la acción penal es de naturaleza pública, así lo establece el artículo 101 LECrim. “*Todos los ciudadanos podrán ejercitarla con arreglo a las prescripciones de la Ley*” lo que supone que no existe monopolio de ejercicio de acción penal por un órgano estatal -el Ministerio Fiscal-, y se abre la puerta a la actuación de los sujetos particulares como posibles partes acusadoras en el proceso penal.²¹

Dentro de dichos sujetos particulares como posibles actuantes, el legislador otorga a la víctima la posibilidad de intervenir activamente en la jurisdicción y obtener el estatus de parte de pleno derecho con todas las consecuencias jurídicas que ello comporta. En el siguiente epígrafe nos detendremos en explicar dicha posibilidad.

Sin embargo, la víctima puede decidir voluntariamente no ser parte, ni en el proceso penal ni en el civil; hablamos entonces de una intervención pasiva de la víctima. Ello significaba que, con la anterior regulación de la LECrim (previa a la reforma por la LEVD), la víctima “no parte” era ajena al desarrollo del proceso y no podía interesarse o recurrir las resoluciones judiciales derivadas. Pero aunque opte por no formular acusación, en la fase de instrucción la víctima puede intervenir colaborando con la policía judicial y el juez de instrucción en el esclarecimiento de los hechos. También el artículo 785.5. LECrim afirmaba la obligación del LAJ (en lo sucesivo Letrado de la Administración de Justicia) de informar a víctima en todo caso de la fecha de celebración de la vista aunque como veremos este precepto también ha sido reformado por la LEVD.

²¹ MARTÍN RÍOS, P. *Víctima y Justicia Penal*. Cit., págs. 23- 51.

Por otra parte, igualmente podrá ser requerida en el juicio oral como testigo, en tal caso tiene la obligación de comparecer (art. 410 LECrim) y declarar oralmente. Concluimos tras la exposición de ORDEÑANA GEZURAGA²² del papel de la víctima como testigo, que “*tiene reconocidos pocos derechos, pero si numerosos deberes, no pudiendo escapar de declarar y de volver a revivir el delito*”.

5.1.3.2. Intervención activa de la víctima en el proceso penal

A partir de esta aclaración, expondremos brevemente los sujetos que pueden ejercer la acción en el proceso penal, para detenernos en la víctima como parte acusadora.²³

A. El Ministerio Fiscal

El Ministerio Público es titular de la acción penal (art. 105 LECrim), y – de la acción civil derivada del delito, salvo reserva del ofendido por el delito- cuando el principio de legalidad así lo prevea, y puede instar la persecución de oficio de los delitos públicos, que no requieren actuación de la víctima, así como también la persecución de los delitos semipúblicos, previa denuncia del ofendido.

Dicho de otra manera, el Ministerio Fiscal actúa como representante de los intereses de la sociedad, y también de la víctima en tanto que forma parte de la sociedad. Sin embargo, si la víctima renuncia expresamente a esas acciones o se reserva para ejercitarlas en juicio distinto al penal (art. 108 LECrim), el Ministerio Fiscal intervendrá en su lugar.

B. Acción Popular

Esta institución procesal viene regulada en el artículo 270 de la LECrim, pudiéndola ejercitar todos los ciudadanos españoles (art. 101 LECrim) en los delitos públicos por medio de querella, y también los ciudadanos extranjeros por delitos contra sus bienes.

²² ORDEÑANA GEZURAGA, I. *El estatuto jurídico de la víctima en el Derecho jurisdiccional penal español*. Cit., págs.153 -157.

²³ Véase MARTÍN RIOS, M^a P. *Víctima y justicia penal*. Cit., págs. 24-28.

Conforme afirma DE HOYOS SANCHO²⁴, “*el acusador popular ejercita su propia acción penal pública, de forma autónoma en defensa determinados intereses colectivos víctimas*”. Si bien no podemos detenernos en un análisis de esta figura, sí que queremos destacar que la acusación popular, una de las notas distintivas de nuestro ordenamiento jurídico, está siendo cuestionada en su esencia durante los últimos años; ello no obstante, su utilidad sigue manteniéndose por buena parte de los operadores jurídicos en tanto que se considera un muy útil medio de control por la ciudadanía de la actuación del Ministerio Fiscal.

C. La víctima como parte acusadora

Se reconoce el derecho de ejercer la acción penal, a personarse en la causa, y sostener la acusación a todos los ciudadanos y aquí incluimos ofendidos perjudicados y con otro nombre a la víctima, adquiriendo con ello el derecho a ser parte plena en el proceso, pudiendo ejercer la acción penal de las siguientes formas:

- Acusación particular: derecho fundamental - *ius accusandi* derivado del artículo 24 CE *ius procedatur* (ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva)- que se puede ejercer por cualquier ciudadano ofendido por el delito y es renunciable en cualquier momento. Entre las personas legitimadas para actuar como acusadores particulares en el proceso, se encuentran el ofendido, -advertimos que no se utiliza el término “víctima”-, su representante legal, y también las personas jurídicas cuando sean titulares del bien jurídico vulnerado, y, por tanto, ofendidas por el delito. Para “*su ejercicio se exige que el acusador tenga capacidad para ser parte y capacidad procesal*”, los arts. 102 y 103 LECrim enuncian los supuestos de no legitimación de la acción penal. Como hemos mencionado el Estatuto realiza algunas modificaciones en la LECrim y una de las más relevantes es que introduce un nuevo artículo 109 bis que amplía la legitimación al derecho ejercer la acción penal “*en cualquier momento antes del trámite de calificación del delito*” a las víctimas directas e indirectas del artículo 2 del LEVD, así como a las asociaciones de víctimas y a la pluralidad de víctimas.

²⁴ DE HOYOS SANCHO, M. *El ejercicio de la Acción Penal por las Víctimas*. Cit., Pág. 191.

- Actor civil: puede ser o el ofendido o el perjudicado. Cuando es el perjudicado acumula las pretensiones civiles de restitución de la cosa, reparación del daño e indemnización de perjuicios a su acción penal. Respecto a ello, el art. 110 LECrim reconoce el facultativo ejercicio de la acción civil a los perjudicados. Y el art. 112 LECrim contempla el derecho de ejercitar la acción penal y civil juntas salvo que el perjudicado se reserve o renuncie a la acción civil.
- Acusación Privada: En los delitos privados, injurias y calumnias contra particulares, el ejercicio de la acción por el ofendido por el delito, a través de la acusación privada, es condición necesaria para la persecución de los mismos (art. 104 LECrim). Es decir, sólo a través del ejercicio de la acción penal por dicho sujeto puede incoarse el proceso penal; pero además, la continuación y desarrollo del proceso penal por estos delitos dependen exclusivamente de la voluntad de dicho ofendido, quien puede disponer del proceso a través del ejercicio del perdón (art. 130.5 CP).

Toda víctima que es parte del proceso tiene además reconocidos una serie de derechos y garantías en la LECrim, en el desarrollo de las distintas fases del proceso penal. A continuación, vamos a explicar dichos derechos.

1. Fase de investigación

Su finalidad es determinar los hechos presuntamente delictivos y a los presuntos responsables, o de otra forma, preparar el juicio oral quedando en manos del Estado (Juez Instructor, Ministerio Fiscal y Policía Judicial) aunque ello no significa que la víctima no pueda intervenir. Solamente si ésta decide participar activamente en el proceso ha de designar abogado y procurador, o solicitarlos de oficio, y entonces podrá tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en sus diligencias. En esta fase son importantes las medidas provisionales de protección a la víctima, la LECrim en su art. 13 indica que la Policía Judicial tiene el deber de proteger a los ofendidos y perjudicados y su entorno. En este punto, trataremos de analizar la intervención de la víctima en cada uno de los procedimientos penales (procedimiento ordinario por delito,

procedimiento abreviado, diligencias urgentes en juicio rápido y diligencias de investigación ante el Tribunal del Jurado)²⁵.

En primer lugar, abordaremos el sumario, que es como se denomina a la instrucción en el procedimiento ordinario por delitos, procedente para el enjuiciamiento de delitos muy graves. Pese a que las diligencias son secretas hasta que se abra juicio oral, el art. 302 LECrim, antes de la reforma por la Ley 4/2015 del Estatuto de la Víctima del Delito, menciona que *“las partes personadas, he aquí donde se incluye la víctima, podrán tomar conocimiento de las actuaciones e intervenir en todas las diligencias del procedimiento”*²⁶. Dicho de otra manera, se reconoce el derecho a realizar un seguimiento de las investigaciones que se lleven a cabo para comprobar que no perjudiquen a sus intereses. De igual modo, puede proponer al Juez que practique las diligencias que considere, y en el caso de que éste las deniegue puede recurrir en apelación. (Art. 311 LECrim)

Por lo que se refiere a las diligencias previas del procedimiento abreviado conforme al art. 776.1 LECrim: *“El Secretario Judicial informará al ofendido y perjudicado de sus derechos cuando previamente no lo hubiese hecho la Policía Judicial...”*, y además *“...se instruirá de las medidas de asistencia a las víctimas que prevé la legislación vigente...”*. Por tanto, entendemos que tanto la Policía Judicial, como el Letrado de la Administración de la Justicia tienen el deber de informar a la víctima de los derechos que le tutelan, de las medidas de asistencia previstas para ellas, y de su derecho a convertirse en parte penal y/o civil. El 776.3 LECrim dispone que las víctimas que se personaren *“podrán tomar conocimiento de lo actuado e instar la práctica de diligencias y cuanto a su derecho convenga...”* Con distintas palabras, lo explicado en el art. 302 y 311 para el procedimiento ordinario, relativo al conocimiento de las actuaciones.

En tercer lugar, en cuanto a las diligencias urgentes de los juicios rápidos que se utilizan para enjuiciar de manera rápida y eficaz los delitos flagrantes y los de menor gravedad. Entre los trámites de investigación el Juez tomará declaración de la víctima, que tiene derecho a ser informada del transcurso del procedimiento. El juzgado le

²⁵ Siguiendo el orden de ORDEÑANA GEZURAGA, I. *El Estatuto Jurídico de la Víctima en el Derecho Jurisdiccional Penal Español*. Cit., págs. 100-104.

²⁶ Véase artículo 302 LECrim.

informará de la fecha señalada para la vista oral y asimismo le notificará las resoluciones que pongan fin al procedimiento.

Y para finalizar, las diligencias de investigación del juicio ante el Tribunal del Jurado. En esta fase el juez de instrucción convocará a la víctima y demás partes para concretar la imputación. Además, ésta podrá solicitar las diligencias de investigación oportunas (art. 25 LOTJ) siendo el juez quien resolverá sobre su conveniencia.

2. Fase intermedia

La fase intermedia es el periodo de tiempo desde que termina la instrucción hasta que el órgano jurisdiccional dicta auto de sobreseimiento o de apertura del juicio oral²⁷. En esta etapa la participación de la víctima es amplia, pudiendo solicitar el sobreseimiento de la causa o la apertura del juicio oral y recurrir el auto en caso de que se sobresea la causa en contra de su voluntad.

No pudiendo entrar en explicar con detalle este procedimiento, hemos de mencionar la existencia de una institución llamada ofrecimiento de acciones (art. 782 LECrim). Dicha figura se utiliza cuando se insta el sobreseimiento de la causa, es entonces cuando el Juez de Instrucción puede ofrecer la acción al ofendido o perjudicado para que éste se acoja al ofrecimiento de acciones y se convierta en parte. Pero si éste no hubiera hecho uso del ofrecimiento de acciones, igualmente el Juez tiene que comunicarle el sobreseimiento para que, si lo considera, lo pueda recurrir, pero esto no significa que sea parte del proceso. Por otra parte, y muy relacionado con este tema, el artículo 779 LECrim reformado por el Estatuto, que complementa el ofrecimiento de acciones, regulando la notificación a la víctima de la decisión de sobreseimiento y el derecho que tiene a recurrirla.

3. Juicio oral

Fase en la que el órgano jurisdiccional tras las actuaciones procesales pertinentes, decide si se aplica o no el *ius puniendi* del Estado, dictando sentencia absolutoria o

²⁷ Véase. ORDEÑANA GEZURAGA, I: *Estatuto Jurídico de la Víctima en el Derecho Jurisdiccional Penal Español*. Cit., pág. 104.

condenatoria (art. 742 LECrim)²⁸. La intervención de la víctima que opta convertirse en parte procesal, puede resumirse de la siguiente forma:

- Presentación del escrito de calificación provisional en el que la víctima solicitará la imposición de una pena y la responsabilidad civil, en su caso. De no presentarse en el tiempo previsto legalmente, se entenderá que ha desistido en su pretensión.
- Pedir la práctica de las pruebas con un listado de peritos y testigos que han de declarar a su instancia, para lograr la convicción del juez acerca de los hechos.
- Concluida la prueba, las partes acusadoras calificarán definitivamente sus escritos o retirarán su acusación.
- En caso de continuar, presentará su informe sin intervención del resto de las partes y se concederá la última palabra a los acusados.

4. Ejecución de la pena²⁹

Tras analizar las fases del proceso penal, advertimos que en el sistema procesal penal español el legislador tradicionalmente ha reconocido la posibilidad de participación de la víctima en la fase de instrucción y de enjuiciamiento, algo diferenciador respecto otros sistemas procesales penales como Alemania o Italia en los que se permite la participación supeditada al Ministerio Fiscal o subsidiaria, cuando se le permite.

Sin embargo, en la fase de ejecución su intervención está muy limitada ya que se considera la ejecución como una función exclusiva del Estado, de la que deben encargarse el juez sentenciador, el juez de vigilancia penitenciaria y los funcionarios de prisiones. Anteriormente a la reforma de los arts. 88.1 y 86 del Código Penal de 2015, existía la posibilidad de escuchar a la víctima para decidir sobre la suspensión y sustitución de la ejecución de las penas privativas de libertad, pero ahora tras la reforma, se ha fijado una nueva regulación de estas dos figuras. Además, el perdón del ofendido extingue la responsabilidad penal en los supuestos legales que así lo

²⁸ ORDEÑANA GEZURAGA, I.E *IEstatuto Jurídico de la Víctima en el Derecho Jurisdiccional Penal Español*. Cit., pág. 111.

²⁹ TORREJÓN DÍAZ, P. *La protección de la víctima menor de edad en el proceso penal. Incidencia de la entrada en vigor de la ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito* disponible en la siguiente página web https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/Luis%20Fern%C3%A1ndez%20Ar%C3%A9valo.pdf?idFile=81762ceb-00f4-404d-a247-756c3fb627dc Pág. 1-4

contemplan (delitos perseguibles a instancia del agraviado, art. 130.5 CP), en tanto que puede evitar la ejecución en delitos privados y algunos semipúblicos, aunque el Juez puede denegarlos en interés del menor o incapaz. El art. 990 LECrim por su parte, tras la reforma de la Ley 13/2009, de 3 de noviembre, de la reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial, contempla que *“El Secretario judicial pondrá en conocimiento de los directamente ofendidos y perjudicados por el delito y, en su caso a los testigos, todas aquellas resoluciones relativas al penado que puedan afectar a su seguridad.”*

En conclusión, la intervención de la víctima como parte en la fase de ejecución, previa a la reforma operada por la Ley 4/2015 del Estatuto de la Víctima, se limitaba a permitir una audiencia y los recursos contra las resoluciones adoptadas por el Juez o Tribunal sentenciador.

5.2. La nueva Ley 4/2015 del Estatuto de la víctima del delito

Hasta aquí hemos desarrollado la posición jurídica de la víctima y su intervención en las distintas fases del proceso, previa al Estatuto. Como decíamos al inicio de este trabajo, nuestro objetivo es analizar si este instrumento jurídico ha producido un avance en esta materia, y si ha conseguido resolver los problemas y las pretensiones que han tenido las víctimas de nuestro país. Sin embargo, en cuanto al contenido y alcance de los derechos contenidos en la Ley 4/2015, nos limitaremos a hacer un análisis muy general siendo conscientes de que dicho estudio sobrepasaría los objetivos y límites de este trabajo.

5.2.1. Cuestiones previas

Se trata de una de las actuaciones legislativas más relevantes en relación a las víctimas, pues aglutina en un solo texto el tratamiento a aplicar a las víctimas de cualquier delito, sin perjuicio de las remisiones a otras leyes especiales existentes, y que ya hemos citado, como: LECrim, Ley 35/1995 de ayudas y asistencia a las víctimas de delitos violentos y contra la libertad sexual, Ley Orgánica 1/2004 de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, Ley 29/2011 de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo o Ley Orgánica

1/1996 de Protección Jurídica del Menor, consiguiendo así romper con la tradición española de crear textos legislativos vinculados a tipologías delictivas.

Resultado de las demandas de la sociedad y de la obligación de transponer la Directiva 2012/29/UE a los países miembros de la Unión Europea e incorporarla en sus respectivas legislaciones, el Estatuto pretende ofrecer la respuesta más amplia posible, tanto jurídica como social, a la persona que sufre un delito, reparando el daño y tratando de aminorar los efectos traumáticos que ser víctima de un delito supone – esto es, evitar la victimización en todas sus dimensiones- independientemente de su situación en el proceso. A continuación, vamos a exponer las principales cuestiones que plantea.

5.2.2. Concepto

La ley parte de un concepto jurídico amplio de víctima, entendiendo que es un texto a aplicar a la víctima de cualquier delito. En su artículo 2 afirma³⁰: *“Las disposiciones de esta Ley serán aplicables:*

a) Como víctima directa, a toda persona física que haya sufrido un daño o perjuicio sobre su propia persona o patrimonio, en especial lesiones físicas o psíquicas, daños emocionales o perjuicios económicos directamente causados por la comisión de un delito.

b) Como víctima indirecta, en los casos de muerte o desaparición de una persona que haya sido causada directamente por un delito, salvo que se tratare de los responsables de los hechos.” El listado nos lo proporciona el artículo 2 b) 1º y 2º de la Ley 4/2015.³¹

³⁰ Artículo 2 Ley 4/2015 Del Estatuto Jurídico de la Víctima.

³¹ Artículo 2b) 1.º A su cónyuge no separado legalmente o de hecho y a los hijos de la víctima o del cónyuge no separado legalmente o de hecho que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ellos; a la persona que hasta el momento de la muerte o desaparición hubiera estado unida a ella por una análoga relación de afectividad y a los hijos de ésta que en el momento de la muerte o desaparición de la víctima convivieran con ella; a sus progenitores y parientes en línea recta o colateral dentro del tercer grado que se encontraren bajo su guarda y a las personas sujetas a su tutela o curatela o que se encontraren bajo su acogimiento familiar.

Como punto de partida, la LEVD utiliza la definición del artículo 2 de la Directiva 2012/29/UE. Considera víctima directa a toda persona física - quedan excluidas por tanto las jurídicas- que sufra un perjuicio físico, moral o económico como consecuencia directa de un delito. Y, por otra parte, contempla a la víctima indirecta, ampliando el abanico de familiares que pueden beneficiarse de los derechos reconocidos en la LEVD, a personas estrechamente vinculadas a la víctima directa fallecida y, como novedad que no se encuentra en la Directiva, también la desaparecida a causa del delito. De este modo, la ley trata de introducir las figuras de ofendido y perjudicado utilizadas por la LECrim.

Además, debemos de hacer referencia a las víctimas especialmente vulnerables, para ello nos remitimos a lo dicho en el apartado 3.2.2 (Víctimas con necesidades especiales de la Directiva de 2012). Con la transposición, el Estatuto solo menciona el concepto, pero no recoge un catálogo de víctimas especialmente vulnerables, sino que son los distintos tratados internacionales y textos europeos, atendiendo a distintas razones (menores, incapaces, violencia de género, terrorismo, etc.) los que permiten tener un listado de víctima a los que el Estatuto puede acogerse. En mi opinión, el hecho de que la LEVD no haya proporcionado expresamente un catálogo es uno de los aspectos criticables de la ley, ya que puede ocasionar dudas acerca de quién debe considerarse víctima especialmente vulnerable.

5.2.3. Derechos de la víctima

La LEVD recoge un extenso catálogo de derechos de la víctima, conforme describe GÓMEZ COLOMER³², se establece una regulación distinguiendo entre derechos extraprocesales (Título I, artículos 4 a 10), derechos procesales (Título II, artículos 11 a 18), y derechos relativos a la protección de las víctimas (Título III, artículos 19 a 26).

Artículo. 2b) 2. ° En caso de no existir los anteriores, a los demás parientes en línea recta y a sus hermanos, con preferencia, entre ellos, del que ostentara la representación legal de la víctima.

³² GÓMEZ COLOMER, J.L. *Estatuto Jurídico de la Víctima del Delito*. Cit., pág. 312.

5.2.3.1. *Derechos extraprocesales:*

El apartado V de la Exposición de Motivos³³ de la LEVD, reconoce un conjunto de derechos calificados como extraprocesales comunes a todas las víctimas, que pueden ser aplicados cuando no sea parte todavía y también cuando haya decidido no serlo. La mayoría de estos derechos también están previstos por la LECrim por lo cual encontramos en ocasiones una duplicación normativa que vamos a detenernos a comentar. Son los siguientes derechos:

a) El derecho a entender y ser entendida en las actuaciones procesales penales desde la interposición de la denuncia (art. 4). Se configura en la LEVD como un derecho básico, que incluye que todas las comunicaciones con las víctimas, desde la denuncia, se hagan en un lenguaje claro y sencillo. También, como novedad se introduce que la víctima pueda hacerse acompañar por una persona de su elección, sin perjuicio de la intervención del Abogado (4.c). Consideramos que este acompañamiento es importante a efectos de que proporciona a la víctima tranquilidad y apoyo al poder estar con una persona de su confianza.

b) El derecho a la información (art. 5). Se reconoce el derecho de la víctima a recibir información actualizada sobre distintas cuestiones - medidas de asistencia y cómo obtenerlas, derecho a denunciar, las indemnizaciones, entre otras - desarrolladas en el art. 5.1 (letra a – m). Estamos ante un derecho ya regulado por la LECrim como hemos visto en los momentos iniciales de los distintos procedimientos (art. 302 y 311 LECrim) pero que el Estatuto decide ampliar debido a su importancia para la víctima.

c) En el artículo 6 se regulan derechos específicos para facilitar la denuncia de la víctima, estos son: obtener una copia de la denuncia, a ser asistida por un intérprete de forma gratuita, así como a la traducción escrita cuando no entienda o hable ninguna de las lenguas oficiales.

d) Derecho a recibir información inicial sobre la causa penal. En especial, a solicitar ser notificado de las resoluciones del art. 7.1 LEVD. La forma de realización de la

³³ Apartado V de la Exposición de Motivos de la LEVD: *El Título I reconoce una serie de derechos extraprocesales comunes a todas las víctimas, con independencia de que sean parte*

notificación se diferencia según la víctima se encuentre personada en el procedimiento o no.³⁴ (Art. 7.1- II y 7.2 – III). Este precepto es muy importante pues permite a la víctima que haya decidido no ser parte, estar informada sobre el desarrollo del proceso penal. Para ajustar dicho precepto a nuestro ordenamiento se modifica el artículo 785.3 de la LECrim quedando redactado de la siguiente manera: “*cuando la víctima lo haya solicitado, aunque no sea parte en el proceso ni deba intervenir, el LAJ deberá informarle sin retrasos innecesarios de la fecha, hora y lugar del juicio, así como de la acusación dirigida contra el infractor*”.

Por otra parte, también se modifica el artículo 791.2. LECrim, en supuestos de impugnación de la sentencia disponiendo que la víctima que lo haya solicitado será informada por el LAJ aunque no se haya mostrado en la causa, ni sea necesaria su intervención.

e) *Derecho a la traducción e interpretación* (art. 9). Una manifestación más del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), pues su ausencia generaría indefensión, consistente en ser asistido gratuitamente por un intérprete, por videoconferencia o cualquier otro medio. Se debe poner en relación con la Directiva de 2010/64/UE relativa al derecho a interpretación y a traducción en los procesos penales, un texto que pretende reforzar los derechos de los sospechosos o investigados que no entiendan la lengua del proceso, a disponer de un intérprete y a la traducción escrita durante todo el proceso penal. La transposición de dicha Directiva a nuestro ordenamiento interno llega en 2015³⁵, en forma de LO 5/2015, de 27 de abril, con las siguientes modificaciones:

- Se introduce un nuevo Capítulo II en la LECrim, relativo “*al derecho a la traducción e interpretación*” integrado por los arts. 123 a 127 y se incorpora un nuevo apartado

en un proceso penal o hayan decidido o no ejercer algún tipo de acción, incluso con anterioridad a la iniciación del proceso penal.

³⁴ Véase. Cit., FERNÁNDEZ AREVALO, L. en la siguiente página web:

https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/Luis%20Fern%C3%A1ndez%20Ar%C3%A9valo.pdf?idFile=81762ceb-00f4-404d-a247-756c3fb627dc Pág. 26.

³⁵ Ley Orgánica 5/2015, de 27 de abril, por la que se modifican la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para transponer la Directiva 2010/64/UE, de 20 de octubre de 2010, relativa al derecho a interpretación y a traducción en los procesos penales y la Directiva 2012/13/UE, de 22 de mayo de 2012, relativa al derecho a la información en los procesos penales.

3 en el artículo 416. Se modifican los arts. 118 (regula el derecho de defensa), 302, 505 y 775.

- Se modifica también el apartado 5 del artículo 231³⁶ de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, que remite a la normativa dispuesta para cada proceso para así poder habilitar que se actúe como interprete en el Juicio oral.

En resumen, se trata de un derecho ya regulado en nuestra normativa, pero que el Estatuto por su importancia amplía a toda víctima sea parte o no.

Por otra parte, hemos decidido dejar al margen los derechos proclamados en los artículos 8 y 10 de la LEVD, que ya se venían reconociendo en nuestra normativa, pues estos son distintos de los derechos básicos enumerados anteriormente. Son también derechos no procesales pero que se van a ejercer independientemente de la existencia de un proceso. Estos son:

- En primer lugar, se articula el *derecho a no ser molestada por abogados y procuradores* (art. 8) en casos de catástrofes y sucesos que hubieran causado un gran número de víctimas para ofrecer sus servicios profesionales. Constituye una novedad ya que no aparece en la Directiva 2012, sin embargo, el RD 658/2001, de 22 de junio, por el que se aprueba el Estatuto General de la Abogacía Española ya prevé en el art. 25.2 c) que ofrecer servicios a víctimas de accidentes como contrario a las normas deontológicas de la abogacía.³⁷
- Y, en segundo lugar, la LEVD regula *el derecho a acceso a servicios de asistencia y apoyo* (art. 10) que consiste en tener acceso de forma gratuita y confidencial a los servicios que asisten a las víctimas como las Administraciones Públicas o las

³⁶ Cit. Art. 231 LOPJ. La habilitación como intérprete en las actuaciones orales o en lengua de signos se realizará de conformidad con lo dispuesto en la ley procesal aplicable.

³⁷ Artículo 25.2 c) 2. Se considerará contraria a las normas deontológicas de la abogacía la publicidad que suponga:

a) Revelar directa o indirectamente hechos, datos o situaciones amparados por el secreto profesional.

b) Incitar genérica o concretamente al pleito o conflicto.

c) Ofrecer sus servicios, por sí o mediante terceros, a víctimas de accidentes o desgracias, a sus herederos o a sus causahabientes, en el momento en que carecen de plena y serena libertad para la elección de abogado por encontrarse sufriendo dicha reciente desgracia personal o colectiva.

Oficinas de Asistencia a las Víctimas. Posteriormente, el Estatuto dedica el Título IV, (Capítulo I) al desarrollo de las Oficinas de Asistencia a las Víctimas. Los artículos 28 y 29 LEVD describen de forma detallada la organización y las funciones de las Oficinas entre las que podemos citar – informar sobre los derechos que les asisten, servicios especializados disponibles- con especial atención a las víctimas especialmente vulnerables que además se pondrán beneficiar de medidas especiales como: – prestación de asistencia psicológica, acompañamiento a juicio...-³⁸ Asimismo mencionar que recientemente se ha aprobado el Real Decreto 1109/2015, de 11 de diciembre, por el que se desarrollan las Oficinas de Asistencia a las Víctimas del delito, pero que no vamos a detenernos a analizar pues excedería de los objetivos de este trabajo.

5.2.3.2. Derechos procesales:

El Título II recoge derechos de contenido procesal propiamente dicho, relativo a la participación de la víctima en el proceso penal, distinguiendo a su vez los propios de víctimas que deciden ser parte y los derechos de las que no sean parte en el proceso penal. Esta novedad supone una gran revolución para los Estados miembros en los que la intervención de la víctima se limitaba al papel de testigos, a los delitos privados o a la responsabilidad civil derivada del delito. Sin embargo, como hemos visto en España la situación era diferente, pues la víctima podía intervenir de forma activa como parte acusadora (nos remitimos a lo dicho en el apartado 5.1.3.2). Así pues, el impacto no es tan grande, únicamente se añade la posibilidad de que la víctima pueda intervenir en el proceso sin ser parte.

A. Como parte procesal

En primer lugar, el artículo 11 LEVD proclama el derecho de la víctima a ejercer la acción penal y civil, que no supone ninguna novedad ya que la LECrim ya lo preveía en los arts. 101, 109 y 110. El legislador para adaptar el art. 11 del Estatuto, modifica las siguientes cuestiones en la LECrim:

³⁸ Véase artículo 28.2 (letra a-e) LEVD.

- Transforma el art. 109 de la LECrim en cuanto al ofrecimiento de acciones, de modo, que el LAJ o personal especializado en asistencia a víctimas, informará a la víctima sobre la posibilidad de ser parte en un proceso, a renunciar a la restitución de la cosa y sobre los derechos que le asisten en caso de sobreseimiento.
- El nuevo art. 109 bis, por su parte amplía la legitimación al derecho ejercer la acción penal *“en cualquier momento antes del trámite de calificación del delito”* a las víctimas directas e indirectas del artículo 2 del LEVD, así como a las asociaciones de víctimas y a la pluralidad de víctimas. Finalmente, el art. 110 LECrim establece que los perjudicados podrán ejercer la acción civil.

En segundo lugar, se introduce una novedad importante para la víctima que haya participado en el proceso y es que tendrá derecho a que se le *reembolsen los gastos y las costas procesales* si se hubiera condenado al acusado bajo su instancia sin intervención del Ministerio Fiscal (art.14).

B. Sin ser parte procesal

El Estatuto amplía las posibilidades de participación de la víctima en el proceso, cuando no tenga la condición de parte. De esta forma pretende, igualmente, darle protección, información y reparación.

El primer derecho converge en el art. 11 apartado b) y dispone que la víctima que decide no ser parte, puede *“comparecer ante las autoridades encargadas de la investigación y aportarles fuentes de prueba y información para el esclarecimiento de los hechos”*

El segundo derecho es *“que se le comunique auto de sobreseimiento y su impugnación”* (art. 12 LEVD). Es la transposición a nuestro ordenamiento de lo dispuesto en el art. 11 de la Directiva 2012//UE. Constituye una novedad muy importante, pues se amplía la obligación de comunicación para que la víctima, denunciante o no, pueda recurrir la resolución del sobreseimiento. En relación con lo anterior, se modifican los artículos 636 y 779.1 LECrim.

- El artículo 636 queda redactado de esta forma: *“el auto de sobreseimiento se comunicará a las víctimas del delito, en la dirección de correo electrónico o postal que hubieran designado en la solicitud de ser informada de las resoluciones del artículo 7 de la LEVD”*, para el sumario del procedimiento ordinario por delitos.
- El artículo 779.1, regla 1ª por su parte, con otras palabras reitera lo dicho una vez finalizadas las diligencias previas del procedimiento abreviado.

Y en tercer lugar, vamos a desarrollar la novedad más destacada y controvertida de la Ley que es la intervención de la víctima en la fase de ejecución, debido a distintas posturas que se oponen a su regulación al considerar que vulnera la normativa vigente en materia penitenciaria³⁹. La Directiva apenas dice nada, solamente indica la obligación del Estado miembro de garantizar que se notificara a las víctimas el hecho de que la persona privada de libertad, inculpada o condenada hubiera sido puesta en libertad o se hubiera fugado (art. 6.5) La intervención directa de la víctima en la fase de ejecución se concreta en el art. 13⁴⁰ LEVD, por el que, se le atribuye legitimación para recurrir determinadas decisiones del Juez de Vigilancia Penitenciaria, aun cuando no se hubiera mostrado parte en la causa. Las materias que se concretan son las siguientes:

1. La víctima puede recurrir *“auto del JVP que autoriza, de conformidad con el párrafo tercero del art. 36.2 CP (periodo de seguridad), la clasificación en tercer grado del penado antes de extinguirse la mitad de la condena, únicamente por los delitos enumerados: - homicidio, aborto, lesiones, contra la libertad, tortura...”*⁴¹ (art. 13.1

³⁹ GARCÍA RODRIGUEZ, M.J. *El Nuevo estatuto de las víctimas del delito en el proceso penal según la directiva europea 2012/29/UE, de 25 de octubre, y su transposición al ordenamiento jurídico español*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2016. Núm. 18-24, pág. 9. Disponible en internet: <http://criminnet.ugr.es/recpc/17/recpc17-14.pdf>

⁴⁰ Art. 13.1ª) LEVD: El auto por el que el Juez de Vigilancia Penitenciaria autoriza, conforme a lo previsto en el párrafo tercero del artículo 36.2 del Código Penal, la posible clasificación del penado en tercer grado antes de que se extinga la mitad de la condena, cuando la víctima lo fuera de alguno de los siguientes delitos: - 1.º Delitos de homicidio. 2.º Delitos de aborto del artículo 144 del Código Penal. 3.º Delitos de lesiones. 4.º Delitos contra la libertad. 5.º Delitos de tortura y contra la integridad moral. 6.º Delitos contra la libertad e indemnidad sexual. 7.º Delitos de robo cometidos con violencia o intimidación. 8.º Delitos de terrorismo. 9.º Delitos de trata de seres humanos"

⁴¹ Véase GARCÍA RODRIGUEZ, M.J. *El Nuevo estatuto de las víctimas del delito en el proceso penal según la directiva europea 2012/29/UE, de 25 de octubre, y su transposición al ordenamiento jurídico español*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2016. Núm. 18-24, Pág. 21. Disponible en internet: <http://criminnet.ugr.es/recpc/17/recpc17-14.pdf>

letra a, LEVD). La víctima podrá recurrir dicho auto respecto a cualquier penado, condenado a más de cinco años de prisión, no obstante, al hacerlo, no está impugnando una propuesta clasificatoria – función que le corresponde a la Administración Penitenciaria - sino únicamente la decisión del JVP de “despejar el camino” a una previsible posterior clasificación en tercer grado, pero nunca la de acordar la misma. Un listado del que se excluyen los delitos cometidos en seno de organización o grupo criminal, los del art. 183, cuando la víctima fuere menor de 13 años y los que prevén una pena de prisión inferior a 5 años, en tales supuestos, la intervención de la víctima está vetada por el legislador.

2. En segundo lugar, se prevé la posibilidad de recurrir el auto del Juez de Vigilancia Penitenciaria por el que se acuerden los beneficios penitenciarios, permisos de salida, clasificación en tercer grado, y que el computo de tiempo para la libertad condicional se realice sobre la pena a cumplir y no sobre la suma total de las mismas (art 13.1 b)
3. El tercer supuesto contemplado posibilita impugnar el auto por el que se concede la libertad condicional por los delitos señalados en la letra a) del art. 13.1 del Estatuto o alguno por los que se hubiera aplicado el periodo de seguridad por la comisión de los delitos del art. 36.2 CP, siempre que se hubiera impuesto una pena de más de 5 años de prisión (art 13.1. c). Se advierte que la libertad condicional tras la reforma del Código Penal de 2015 se configura como una modalidad más de la suspensión de la ejecución de la pena y pasa a disponer que en caso de revocarse, el tiempo pasado en libertad condicional se pierde (art. 90.6 CP).

Según dicho precepto, las víctimas también tendrán la facultad de interesar la imposición de las medidas previstas por la ley al liberto condicional, para garantizar su seguridad y facilitar al Juez información relevante para resolver sobre la ejecución de la pena, las responsabilidades civiles o el decomiso que se hubiera acordado.

En definitiva, con la existencia del art. 13 de la LEVD, se colman las exigencias de las fundaciones, asociaciones de víctimas y del terrorismo, interesadas en que se

reconozca su protagonismo en esta última fase del proceso.⁴² Pero a pesar de ello, la irrupción de la víctima en la fase de ejecución es previsible que tenga una eficacia reducida, pues como expone VIDALES RODRÍGUEZ⁴³ lo más frecuente será que la impugnación de las resoluciones por las víctimas sea rechazada, *“pues el cumplimiento de la pena escapa al interés de la víctima ya que el Estado ostenta en exclusiva el derecho a castigar”*. Asimismo si la solicitud de la víctima fuese admitida, en aquellos casos en los que el recluso presentase un pronóstico favorable y haya reunido los requisitos legalmente establecidos para progresar de grado, puede ir en contra del fin resocializador (art. 25.2 CE) y mermar las garantías y derechos del victimario.

Por otra parte, mencionar los siguientes derechos que incumben tanto a la víctima parte como a la que no lo es:

El artículo 15 desarrolla el derecho al acceso a los servicios de justicia restaurativa con la finalidad de que la víctima pueda obtener una adecuada reparación material y moral de los perjuicios del delito. La justicia restaurativa es un concepto nuevo que se introduce en el ordenamiento español con el Estatuto, - aunque ya estaba presente en la doctrina y en algunos casos prácticos bajo el nombre de mediación penal- se establece como un modelo complementario o alternativo a los mecanismos de resolución de conflictos existentes. No se trata de una justicia sancionadora sino reparadora, se centra más en reparar el daño causado a la víctima que en castigar a los delincuentes. Para ello utiliza técnicas de encuentro y mediación entre víctima y victimario. Además, el art. 15.1 exige unos requisitos⁴⁴ entre los que podemos citar: *“que el infractor reconozca la infracción, los daños derivados y haya prestado su consentimiento, que la víctima quiera acudir, y el procedimiento no suponga un riesgo para su salud y que no le pueda causar más daños”*. A nuestro modo de ver, aunque la

⁴²GARCÍA RODRIGUEZ, M.J. *El Nuevo estatuto de las víctimas del delito en el proceso penal según la directiva europea 2012/29/UE, de 25 de octubre, y su transposición al ordenamiento jurídico español*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2016. Núm. 18-24, Pág. 54. Disponible en internet: <http://criminnet.ugr.es/recpc/17/recpc17-14.pdf>

⁴³ Ponencia VIDALES RODRIGUEZ, C. *Víctima y ejecución de la pena*. Actas del I Congreso de Criminología de la Comunidad Valenciana, Pág. 4-8.

⁴⁴ Art. 15.1 LEVD: a) el infractor haya reconocido los hechos esenciales de los que deriva su responsabilidad; b) la víctima haya prestado su consentimiento, después de haber recibido información exhaustiva e imparcial sobre su contenido, sus posibles resultados y los procedimientos existentes para hacer efectivo su cumplimiento; c) el infractor haya prestado su consentimiento; d) el procedimiento de mediación no entrañe un riesgo para la seguridad de la

mediación parece un instrumento muy útil, la realidad es que necesita un adecuado desarrollo reglamentario de su ámbito de aplicación.

Importante también el artículo 16 LEVD pues recoge el derecho de la víctima a la asistencia jurídica gratuita. Antes de la regulación del Estatuto, en nuestro ordenamiento si la víctima quería ser parte, podía acudir a la LECrim y la Ley 1/1996 de 10 de enero, de Asistencia Jurídica Gratuita para solicitar el reconocimiento de este derecho. Ahora con el artículo 16 se posibilita a las víctimas que no quieran ser parte, presentar solicitud de reconocimiento de este derecho a la asistencia jurídica gratuita.

Y para terminar, mencionar el *derecho a presentar denuncias en España siendo extranjero por delito cometido en el extranjero* (art.17) y el derecho a la *devolución sin demora de los bienes restituibles de su propiedad incautados* (art. 18), cuestión propia del ámbito del derecho civil.

5.2.3.3. Las medidas de protección de las víctimas:

El artículo 19 de la LEVD, reconoce el derecho de protección de las víctimas y a sus familiares con el objetivo de garantizar su vida, integridad, libertad, dignidad y evitar la victimización secundaria, independientemente de que sean parte o no el proceso. Las autoridades y funcionarios (Policía, Fiscalía, Tribunales) serán los encargados de adoptar las medidas necesarias fijadas en los artículos 25 y 26 de la LEVD, distinguiendo entre las aplicables a cualquier víctima y aquellas aplicables a menores de edad y con discapacidad necesitadas de especial protección.

Las aplicables a cualquier víctima, la ley a su vez distingue entre la fase de investigación y la fase de enjuiciamiento:

1. Fase de investigación: se les debe recibir declaración en dependencias adaptadas, por profesionales, y por la misma persona, salvo que pudiese perjudicar el desarrollo del proceso. Y en determinados casos (delitos de violencia de género, libertad sexual...) del mismo sexo.

víctima, ni exista el peligro de que su desarrollo pueda causar nuevos perjuicios materiales o morales para la víctima; y e) no esté prohibida por la ley para el delito cometido.

- Por ello se reforma el artículo 301 LECrim que recoge el derecho a la protección a la intimidad de la víctima excluyendo la publicidad en las diligencias del sumario, con una multa de 500 a 10.000 en los casos en los que cualquiera de las partes revelare indebidamente el contenido del sumario.

2. Fase de enjuiciamiento: medidas que eviten el contacto directo entre víctima y autor, incluso durante la práctica de la prueba, que la víctima pueda ser oída sin estar presente, que no se le puedan formular preguntas relativas a su vida privada salvo que el Juez o Tribunal las estimen como pertinentes, y que la vista oral se celebre sin presencia de público. Estas dos últimas medidas según establece el art. 25.2d) podrán ser aplicables en fase de investigación. Para adaptar dichas medidas a nuestro ordenamiento se han reformado los siguientes artículos al respecto en la LECrim:

- Artículo 709: Protección de la víctima de preguntas innecesarias relativas a su vida privada durante el interrogatorio.
- Artículo 773.2: En el procedimiento abreviado el MF informará a la víctima de los derechos, y efectuará la evaluación de sus necesidades de protección.
- Artículo 682: Restricción de la presencia en el juicio oral de los medios de comunicación. A estos efectos desarrolla un conjunto medidas para adoptar al respecto.
- Artículo 433: Importante a efectos de que la víctima puede hacerse acompañar durante la declaración testifical por su representante legal o por una persona de su elección, o de expertos en caso de menores.
- Artículos 680 y 681. Disponen que los debates del juicio oral serán públicos sin perjuicio de que el Juez o Tribunal pueda acordar de oficio a instancia de las partes, que las sesiones del juicio se celebren a puerta cerrada.

En cuanto a las aplicables a menores de edad y personas con discapacidad necesitadas de especial protección, el artículo 26 con el objetivo de proteger el interés superior del menor, reconoce además de los derechos del artículo 25, tres específicos: derecho a que sus declaraciones sean grabadas por medios audiovisuales, que puedan utilizarse como medios de prueba y que se reciban por medio de expertos. El derecho que se le designe un defensor judicial cuando hubiese conflicto de intereses con sus representantes legales, progenitores, o se encuentre separada de su tutor. Estas también han llevado a que se reformen los siguientes artículos de la LECrim:

- Artículo 448: Protección de la víctima menor de edad y de las personas con discapacidad judicialmente modificada, al testificar evitando la confrontación visual con el inculpado.
- Artículo 707: Relativo a las declaraciones de los testigos menores de edad o con discapacidad necesitados de especial protección, se llevarán a cabo evitando la confrontación visual o puedan ser oídos sin ser presentes mediante el uso de tecnologías de la comunicación.
- Artículo 730: Lectura o reproducción de las diligencias sumariales cuando no puedan ser reproducidas en juicio oral y las declaraciones de la víctima sea menor de edad o incapaz.

Por otra parte, el legislador recoge el “*derecho a la protección de las víctimas durante las investigaciones procesales*” (art. 21) y “*derecho a la protección de la intimidad*” (art. 22), pero no entendemos su regulación separada y por qué no las ha integrado en el artículo 25 LEVD siendo también medidas de protección. El artículo 21 dispone que las autoridades y funcionarios durante la investigación penal han de velar que se les tome a las víctimas declaración sin dilaciones indebidas, el menor número de veces y únicamente cuando sea necesario. Además de por su representante, éstas pueden hacerse acompañar por una persona de su elección para la práctica de las diligencias en las que intervengan y se recoge el derecho a que los reconocimientos médicos sean los mínimos y siempre que resulten imprescindibles.

Mientras que el artículo 22 trata de proteger la intimidad de las víctimas y sus familiares durante el proceso penal, y especialmente a los menores y víctimas con discapacidad necesitadas de especial protección.

¿Y cómo sabemos si nos encontramos ante una víctima que tiene esta protección específica? El artículo 23 establece que para la determinación de las medidas de protección más adecuadas se han de seguir unas reglas específicas de evaluación. Respecto a cada víctima previamente se han de valorar sus circunstancias personales, características, naturaleza y circunstancias del delito, riesgo de reincidencia. Las autoridades competentes para realizar dicha valoración las recoge el artículo 24, siendo el Juez de Instrucción o el de Violencia sobre la Mujer en la fase de investigación, y el Juez o Tribunal sentenciador en la fase de enjuiciamiento. Finalmente el artículo 24.2 dispone que la víctima pueda renunciar a las medidas acordadas.

5.2.4. Cooperación

Los artículos 32, 33 y 34 recogen el deber de los poderes públicos de fomentar la cooperación con los profesionales especializados en contacto con las víctimas, con otros Estados y con los Estados miembros de la Unión Europea, compartiendo experiencias e información. Así como campañas de sensibilización en favor de las víctimas.

5.2.5. Obligación de reembolso

El artículo 35 del Estatuto de la víctima regula los supuestos en los que una víctima se beneficia indebidamente de ayudas y beneficios por su condición de tal, en cuyo caso deberá de devolverlos si fuera condenada por denuncia falsa y simulación de delito.

5.2.6. Modificación de la LECrim

Como hemos ido adelantando a lo largo de este trabajo, la LEVD en su disposición final primera, para ajustar los derechos que recoge, modifica la vigente Ley de Enjuiciamiento Criminal. Sin embargo, es preciso acabar de mencionar brevemente el resto de modificaciones. Estas son las siguientes:

- Artículo 261: recoge exenciones de la obligación de denunciar al cónyuge o persona que conviva con él en análoga relación de afectividad, ascendientes, descendientes y parientes colaterales hasta el segundo grado inclusive, del delincuente.
- Artículo 281: exención a las víctimas de la obligación de pagar fianza para querellarse.
- Artículo 282 dispone que cuando la víctima entre en contacto con la Policía Judicial, esta debe de llevar a cabo una valoración de las circunstancias particulares para determinar provisionalmente las medidas de protección más adecuadas.
- Artículo 284: en supuestos de recogida de armas o instrumentos de cualquier clase que tuviesen relación con el delito, la Policía Judicial ha de comunicar a la víctima las causas de la incautación, y de la posibilidad de interponer recurso.
- Nuevo artículo 301 bis; *“el Juez podrá acordar la adopción de cualquiera de las medidas del artículo 681.2 cuando fuese necesario para proteger la intimidad de la víctima.”*
- Artículo 334; dispone que el afectado por la incautación podrá recurrir la medida ante el Juez de Instrucción, sin requerimiento del abogado cuando fuese distinto del imputado.
- Artículo 544 ter.7 relativo a la solicitud de medidas de contención de naturaleza civil.
- Se introduce un nuevo artículo 544 quinquies que establece que en los casos en los que se investiguen los delitos del artículo 57 CP, el Juez, podrá adoptar una serie de medidas cautelares con el fin de proteger al menor de edad.

6. Valoración final del Estatuto de la Víctima en España

La reforma que dispone el Estatuto de la Víctima en nuestro ordenamiento jurídico es especialmente relevante, pues como hemos podido ver, modifica parcialmente el panorama de la situación de las víctimas.

En la parte positiva, la LO 4/2015, de 27 de abril, ha tratado con acierto la problemática de las víctimas consiguiendo regular sus derechos desde el inicio hasta la ejecución de la pena. Al introducir novedades como la justicia restaurativa, ampliando las intervenciones de la víctima no parte del proceso, por ejemplo, la notificación del sobreseimiento, el nuevo papel que desempeña la fase de ejecución de la condena, en cuestiones relativas a la intimidad, las declaraciones de la víctima, o la posibilidad de que toda víctima pueda hacerse acompañar por persona que designe, sin perjuicio de la intervención de abogado.

Como elementos negativos de la misma Ley orgánica, cabe destacar que la LECrim - tras las modificaciones efectuadas por el Estatuto-, no se ve afectada en su esencia respecto de la víctima que es parte del proceso. Recordemos que España concibe la posibilidad de que la víctima ejerza la acción particular, pues bien, las condiciones y requisitos que se establecen para ello no han variado. Únicamente se ha ampliado la legitimación al derecho ejercer la acción penal en cualquier momento antes del trámite de calificación del delito a las víctimas directas e indirectas, asociaciones de víctimas y a la pluralidad de víctimas. (Art. 109 bis LECrim). Además en muchos casos, los derechos proclamados son de muy difícil realización, pues son necesarios medios materiales y económicos para poderse llevar a cabo. Asimismo, consideramos que para su total efectividad es importante que se desarrollen diversos aspectos como la mediación, las oficinas de las víctimas, para que estos preceptos pasen de ser una mera declaración de intenciones.

Es cierto, que con la reforma por el Estatuto, la LECrim amplía el nivel de participación de la víctima en el proceso penal, yendo más allá de las previsiones de la Directiva 2012, siendo claro el intento del Estado por proporcionarle a la víctima una oportunidad de participación en el proceso penal, pero es necesaria en el plano de las reformas deseables, una elaboración de un nuevo Código procesal penal moderno y adaptado a la realidad y que esté en sintonía con el Estatuto.

Finalmente consideramos fundamental destacar la necesidad de una progresiva sensibilización de todos los operadores jurídicos así como una formación especializada y adecuada a las personas que estén en contacto con las víctimas, para que estas puedan reconocerlas y tratarlas de una manera profesional y respetuosa minimizando la victimización secundaria.

CONCLUSIONES

PRIMERA: El interés por la problemática de las víctimas es reciente, consecuencia del auge de la Victimología y las nuevas tendencias victímales, manifestándose en las últimas décadas en forma de la Decisión Marco 2001/220/JAI, primer proyecto dirigido a lograr un reconocimiento de la víctima en el ámbito de la Unión Europea. Dicho texto ante los resultados insatisfactorios obtenidos se sustituye por la Directiva 2012/29/UE en aras de mejorar la legislación y reforzar los derechos de las víctimas. Las exigencias de la Directiva son claras; todos los Estados Miembros tienen la obligación de trasladarla a su ordenamiento jurídico e introducir la figura de la víctima.

SEGUNDA: Tras el estudio realizado, observamos que la Directiva 2012/29 es un instrumento más completo y eficaz que su antecesor; tiene sus objetivos claramente definidos, constituyendo un claro avance en esta materia.

TERCERA: En este contexto, en nuestro ordenamiento jurídico la víctima se rodeaba de una situación de dispersión normativa, tenía protección constitucional y también en algunas leyes procesales. Tras haber recorrido su intervención en las distintas fases, podemos concluir la víctima podía intervenir como parte (acción particular, privada o civil) sin embargo, sino no se constituía como parte los derechos que se venían reconociendo en el proceso eran escasos.

CUARTA: En este sentido, para dar cumplimiento a la citada Directiva y superar la dispersión normativa que ha habido en nuestro ordenamiento en esta materia, se aprueba la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto Jurídico de la Víctima del Delito, un texto legislativo que responde no solo a los mínimos fijados por el legislador europeo, sino que es más amplio y va más allá, desarrollando un catálogo de derechos procesales y extraprocesales de todas las víctimas del delito, con el objetivo de ofrecer a las mismas una respuesta lo más amplia posible. Además la mencionada Ley 4/2015, deja en vigor algunas normas específicas relativas a las víctimas de determinados delitos (libertad sexual, menores, violencia de género y terrorismo) de manera que sus destinatarios verán ampliada su protección con el nuevo catálogo de derechos de la víctima del Estatuto.

QUINTA: Los derechos de las víctimas que regula el Estatuto son independientes de su posible participación en el proceso penal, pues éstas tienen acceso a información concreta sobre la causa aunque no sean parte en la misma o el derecho a la protección. Sin embargo, en varias ocasiones se produce una duplicación normativa, ya que nuestro código procesal penal ya venía contemplando la mayoría de estos derechos procesales y no procesales.

SEXTA: No obstante la aspiración del Estatuto, observamos la ausencia de un catálogo concreto de víctimas especialmente vulnerables, existiendo un vacío legal al no conocer las personas que pueden formar parte de dicho grupo.

SÉPTIMA: La intervención de la víctima en la fase de la ejecución de la pena es un aspecto clave, pero el reconocimiento de sus derechos ha de realizarse de manera que no se ponga en una situación de indefensión a los derechos y garantías del victimario, para que el fin resocializador del artículo 25.2 CE pueda darse cumplimiento.

OCTAVA: Se ha producido un cambio en la concepción del hecho delictivo, y del papel de la víctima en el proceso penal dando paso a un nuevo modelo de justicia penal llamada “Justicia restaurativa” que se centra en resolver el conflicto entre víctima y victimario con técnicas de mediación con finalidad reparadora, sustituyendo la tradicional sancionadora. Sin embargo, es necesario un desarrollo legal detallado de dicho modelo para poder incorporarlo en nuestro ordenamiento.

NOVENA: En cuanto a las medidas de protección a las víctimas reguladas en el Título III cuyo objetivo es evitar la victimización secundaria, trata de forma resumida, de obtener la declaración de la víctima sin demora tras la denuncia, reducir el número de declaraciones y reconocimientos médicos, y garantizar el derecho a hacerse acompañar de otra persona de su elección.

DÉCIMA: Sin embargo, consideramos que el éxito de esta norma está condicionado a la aprobación de un nuevo Código Procesal Penal, que sustituya la parcheada LECrim de 1882, para que ambos textos estén en sintonía y puedan complementarse mutuamente.

BIBLIOGRAFÍA

DE HOYOS SANCHO, M. *El ejercicio de la acción penal por las víctimas. "Un estudio comparado"*. Aranzadi, 2016.

Estudios de Victimología. Actas del Congreso español de Victimología. Tirant lo Blanch, 2005. Coord. TAMARIT SUMALLA, J.M.

FATTAH, E. *Víctimología: Pasado, presente y futuro*. En Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2014. En la siguiente página web: <http://criminnet.ugr.es/recpc/16/recpc16-r2.pdf>.

FERNÁNDEZ ARÉVALO, L. *Posición jurídica de la víctima en el sistema español de ejecución*. En la siguiente página web: https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/Luis%20Fern%C3%A1ndez%20Ar%C3%A9valo.pdf?idFile=81762ceb-00f4-404d-a247-756c3fb627dc

GÓMEZ COLOMER, J.L. *Estatuto jurídico de la víctima del delito. "La posición jurídica de la víctima del delito ante la Justicia Penal. Un análisis basado en el Derecho Comparado y en las grandes reformas españolas que se avecinan"*. Aranzadi, 2015.

GARCÍA RODRIGUEZ, M.J. *El Nuevo estatuto de las víctimas del delito en el proceso penal según la directiva europea 2012/29/UE, de 25 de octubre, y su transposición al ordenamiento jurídico español*. Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología, 2016. Núm. 18-24. Disponible en internet: <http://criminnet.ugr.es/recpc/17/recpc17-14.pdf>.

HERRERA MORENO, M. *La hora de la víctima. "Compendio de Victimología"* Edersa, 1996.

IÑIGUEZ ORTEGA, M. *La víctima: aspectos sustantivos y procesales*. Tesis doctoral de la Universidad de Alicante, 2003, disponible en la web: <https://rua.ua.es/dspace/bitstream/1045/3618/1/Iñiguez%20Ortega%20M%20Pilar.pdf>

MARTÍN RIOS, M^a P. *Víctima y justicia penal*. Atelier, 2012.

MORILLAS, D., PATRÓ, R., & AGUILAR, M. *Victimología; Un estudio sobre la víctima y los procesos de victimización*. Dykinson, 2014.

ORDEÑANA GEZURAGA, I. *El estatuto jurídico de la víctima en el derecho jurisdiccional penal español*. Instituto Vasco de Administración Pública, 2014.

PLANCHADELL GARGALLO, A. *La víctima en el nuevo Código procesal penal desde la perspectiva de las exigencias europeas*. En Reflexiones sobre el nuevo proceso penal. Tirant lo Blanch, 2015. Págs. 155-179.

RENART GARCÍA, F. *Del olvido a la sacralización. La Intervención de la víctima en la fase de ejecución de la pena. (Análisis del art. 13 de la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito, a la luz de la L.O. 1/2015, de 30 de marzo, de modificación del Código Penal)* Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología. 26 de noviembre de 2015. Núm. 17-14, pág. 1-68.

TORREJÓN DÍAZ, P. *La protección de la víctima menor de edad en el proceso penal. Incidencia de la entrada en vigor de la ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito* disponible en la siguiente página web https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/Luis%20Fern%C3%A1ndez%20Ar%C3%A9valo.pdf?idFile=81762ceb-00f4-404d-a247-756c3fb627dc

VIDALES RODRÍGUEZ, C. *Víctima y ejecución de la pena*. Ponencia I Congreso de Criminología de la Comunitat Valenciana. Octubre 2014.